



O PROCESSO ESTRUTURAL COMO INSTRUMENTO DE TRANSFORMAÇÃO DA REALIDADE SOCIAL E CONCRETIZAÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

THE STRUCTURAL INJUNCTION AS A INSTRUMENT FOR THE TRANSFORMATION OF SOCIAL REALITY AND IMPLEMENTATION OF FUNDAMENTAL RIGHTS

LILLIAN ZUCOLOTE DE OLIVEIRA¹

LUIZ ALBERTO PEREIRA RIBEIRO²

SUMÁRIO: *INTRODUÇÃO. 2 O ACESSO À JUSTIÇA E A CRISE DA JUSTIÇA. 3 DOS LITÍGIOS ESTRUTURAIIS E DO PROCESSO ESTRUTURAL. 4 O PODER JUDICIÁRIO É CAPAZ DE PROMOVER TRANSFORMAÇÕES SOCIAIS QUANDO ESTÁ DIANTE DE LITÍGIOS ESTRUTURAIIS? 4.1 PROCESSO CIVIL TRADICIONAL INDIVIDUAL E COLETIVO. 4.2 PROCESSO ESTRUTURAL. CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS FINAIS.*

RESUMO: O presente trabalho tem como objetivo demonstrar que o Poder Judiciário é capaz de transformar a realidade social e concretizar direitos

¹ Mestranda em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina (UEL). Especialista em Direito Penal e Processo Penal Econômico pela PUCPR. Especialista em Direito Extrajudicial pela Faculdade Legale. Graduada em Direito pela Universidade Estadual de Londrina (UEL). Advogada. E-mail: lillian.oliveira1997@gmail.com.

² Mestre em Direito pela Universidade Estadual de Londrina (UEL). Doutor em Direito pela PUCPR. Professor Adjunto do Curso de Direito da PUCPR e da UEL. Professor do Mestrado em Direito Negocial da UEL. Advogado. E-mail: luizribeiro@uel.br.

fundamentais quando está diante de litígios estruturais. Para tanto, partiu-se do estudo do princípio do acesso à justiça, da crise da Justiça, das características dos litígios e processos estruturais para, posteriormente, analisar a possibilidade de processos individuais, coletivos e estruturais promoverem a transformação da realidade social necessária à efetivação de direitos violados em decorrência de litígios estruturais. A partir da pesquisa, concluiu-se pela capacidade do Poder Judiciário de transformar a realidade social quando está diante de litígios estruturais, mas desde que tais litígios sejam adequadamente tratados em processos estruturais. Além disso, enfatizou-se que os processos estruturais devem ser conduzidos com base em expectativas reais e que há inúmeros desafios para se alcançar a solução de litígios de tamanha repercussão. Para isso, utilizou-se o método dedutivo a partir da pesquisa em fontes primárias e secundárias.

PALAVRAS-CHAVE: Acesso à Justiça. Crise da Justiça. Litígios estruturais. Modelo processual tradicional.

ABSTRACT: The present work aims to demonstrate that the Judiciary is capable of transforming social reality and realizing fundamental rights when faced with structural disputes. To this end, it started with the study of the principle of access to justice, the crisis of Justice, the characteristics of structural disputes and structural injunction, to later analyze the possibility of individual, collective and structural injunction to promote the transformation of the social reality necessary for the effectiveness of rights violated as a result of structural litigation. Based on the research, it was concluded that the Judiciary is capable of transforming social reality when faced with structural disputes, provided that such disputes are adequately dealt with in structural injunction. In addition, it was emphasized that the structural processes must be conducted based on real expectations and that there are numerous challenges to reach the resolution of disputes of such repercussion. For this, the deductive method was used from the research in primary and secondary sources.

KEYWORDS: Access to justice. Justice Crisis. Structural disputes. Traditional procedural model.

INTRODUÇÃO

O ordenamento jurídico brasileiro consagra o acesso à justiça como um direito fundamental que compreende, especialmente, o direito à solução adequada dos conflitos. Dentre as consequências do reconhecimento do referido direito, destaca-se a imposição de que o processo se amolde à realidade que se

destina.³ Logo, é essencial que o processo seja conduzido de tal forma que seja capaz de abarcar todas as características do litígio ao qual se destina a solucionar. Contudo, no mundo contemporâneo, a consagração do acesso à justiça tem se mostrado desafiadora e há alguns anos é possível afirmar que o Poder Judiciário vivência a Crise da Justiça.

Esse cenário se agrava quando se constata que o Poder Judiciário, cada vez mais, tem enfrentado litígios complexos que se enquadram em “litígios estruturais”. Diante de uma sociedade plural e uma Constituição Federal marcada por inúmeros direitos sociais (necessário e indispensável), nota-se que os magistrados julgam, diariamente, ações que envolvem litígios marcados por sua elevada complexidade e conflituosidade que fomenta ou viabiliza a violação de direitos fundamentais. Nesse contexto, considerando que o Poder Judiciário lida todos os dias com litígios estruturais emerge o seguinte questionamento: será que o Poder Judiciário é capaz de promover as transformações sociais necessárias à efetivação de direitos quando está diante de litígios estruturais?

Nesse viés, o presente trabalho tem como objetivo demonstrar que o Poder Judiciário é capaz de transformar a realidade social e concretizar direitos fundamentais quando está diante de litígios estruturais. A fim de atingir o objetivo almejado, o presente trabalho está estruturado em três partes. A primeira abordará sobre o acesso à justiça e a crise da Justiça. A segunda parte tratará sobre as características do litígio e processo estrutural. Por fim, a terceira parte analisará se o poder judiciário é capaz de promover transformações sociais quando está diante de litígios estruturais tanto por meio do modelo processual tradicional (processo individual e coletivo) quanto pelo modelo de processo estrutural.

A pesquisa terá cunho teórico e será desenvolvida à luz do método dedutivo. Para tanto, será realizada pesquisa em fontes primárias, em especial Relatório do Conselho Nacional de Justiça intitulado “Justiça em Números de 2021” e fontes secundárias a partir da pesquisa bibliográfica reunindo várias obras correlacionadas ao tema, com destaque a Edilson Vitorelli, Lenna Luciana

³ Ressalta-se que o acesso à justiça não se restringe à esfera do Poder Judiciário. Evidente que se trata do direito relativo à justa composição do conflito que poderá se dar de forma judicial ou extrajudicial. Contudo, o presente trabalho se volta especificamente para a análise da solução de litígios pela via judicial, razão pela qual o enfoque maior é em relação ao processo civil.

Nunes Daher, Susana Henrique da Costa, Sérgio Cruz Arenhart, Fredie Didier Jr., Hermes Zaneti Jr. e Rafael Alexandria de Oliveira.

2 O ACESSO À JUSTIÇA E A CRISE DA JUSTIÇA

A Constituição Federal de 1988 consagra, em seu artigo 5º, XXXV, um dos direitos fundamentais mais importantes ao Estado Democrático de Direito: o acesso à justiça. As discussões relacionadas ao princípio do acesso à justiça foram difundidas internacionalmente especialmente por meio dos estudos de Mauro Cappelletti e Bryant Garth. Segundo esses autores, “o acesso à justiça pode ser encarado como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar, os direitos de todos”.⁴ Cappelletti e Garth defendem que o direito ao acesso à justiça possui duas finalidades: que as pessoas possam reivindicar seus direitos e que possam resolver seus conflitos sob a proteção do Estado.⁵

Kazuo Watanabe⁶ destaca que a concepção do acesso à justiça “não se limita meramente ao acesso ao judiciário, enquanto instituição estatal, mas sim, compreende a efetiva e justa composição dos conflitos, efetivando a defesa de direitos, tanto no âmbito judicial como no extrajudicial”. Diante disso, o acesso à justiça compreende o direito à informação, o direito de acesso à justiça adequadamente organizada, o direito à preordenação dos instrumentos processuais, bem como o direito à remoção de todos os obstáculos que impeçam o acesso efetivo a uma ordem jurídica justa.

Em que pese o acesso à justiça seja compreendido na contemporaneidade como direito fundamental, deve ser levado em conta que

⁴ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 12.

⁵ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 8.

⁶ WATANABE, Kazuo. Acesso à justiça e sociedade moderno. In: GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO, Cândido Rangel; WATANABE, Kazuo (coord.). **Participação e processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988. p. 135.

existem muitos obstáculos a sua efetividade. O Poder Judiciário brasileiro vivencia (a algum tempo) a chamada crise da justiça – ou crise da jurisdição ou crise do judiciário. Esse fenômeno está relacionado, especialmente, à morosidade dos processos, ao seu alto custo, à “burocratização”, a dificuldade de implementação das decisões judiciais e a hiperjudicialização; fatores que dificultam o acesso à justiça dos cidadãos e que geram a inefetividade, em muitos casos, das decisões judiciais. Esse é o entendimento de Ada Pellegrini Grinover⁷ ao afirmar que “a morosidade dos processos, seu custo, a burocratização na gestão dos processos, certa complicação procedimental, a mentalidade do juiz [...] levam à obstrução das vias de acesso à justiça e ao distanciamento entre o judiciário e seus usuários”.

Não existe um consenso em relação as causas da crise da justiça, mas é possível identificar na doutrina os seguintes fatores: o desajustamento entre oferta e procura, a hiperjudicialização das demandas e a massificação da judicialização de casos individuais semelhantes.⁸

A desproporção entre a oferta de serviços e a quantidade de conflitos a resolver é evidenciada pelo Relatório do Conselho Nacional de Justiça intitulado “Justiça em Números de 2021”. Segundo o Relatório, no ano de 2020 havia 75,4 milhões de processos judiciais em tramitação no Brasil para um total de aproximadamente 17 mil juízes para julgar tais demandas⁹, isto é, se fosse feita a divisão de forma igualitária de todos os processos entre os magistrados, então cada magistrado estaria responsável por mais de 4 milhões de processos. Essa desproporção influencia também no tempo de tramitação dos processos que costumam ser excessivamente longos. De acordo com os dados do Relatório do CNJ, o tempo médio de duração dos processos em tramitação na fase de conhecimento de primeiro grau é de 3 anos e 4 meses e o tempo médio de

⁷ GRINOVER, Ada Pellegrini. Os fundamentos da justiça conciliativa. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; LAGASTRA NETO, Caetano; WATANABE, Kazuo (Coord). **Mediação e gerenciamento do processo**: revolução na prestação jurisdicional: guia prático para a instalação do setor de conciliação e mediação. 3ª reimp. São Paulo: Atlas, 2013. p. 2.

⁸ VITOVSKY, Vladimir Santos. O Acesso à Justiça em Boaventura de Sousa Santos. In: **Revista Interdisciplinar do Direito**. Faculdade de Direito de Valença. vol. 13., p. 177-196. 2016. p. 178-179.

⁹ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em número 2021**. 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/11/relatorio-justica-em-numeros2021-221121.pdf>. Acesso em: 18 ago. 2022. p. 50 e 102.

duração dos processos em tramitação na fase de execução do primeiro grau é de 7 anos e 1 mês.¹⁰

Outro fator que contribui para a crise da justiça é a “cultura da judicialização” – também chamada de “cultura do litígio” –, expressão que denomina o fenômeno da hiperjudicialização das demandas e que leva a sobrecarga do judiciário. Não só o Poder Judiciário foi visto por muito tempo como o único local adequado para resolver conflitos, mas o ser humano também tem perdido cada vez mais a sua capacidade de dialogar e de construir em conjunto soluções para os conflitos que decorrem da vida em sociedade.¹¹ Diante disso, encontra-se enraizada a visão de que os conflitos devem ser levados até um terceiro imparcial (o Estado-juiz), e que apenas ele é capaz, a partir de uma decisão na maioria das vezes tomada de forma unilateral, de resolver o litígio. Nesse viés, o juiz é visto como o detentor de um superpoder de solucionar conflitos (dos mais fúteis aos mais complexos).

A existência de uma sociedade complexa, marcada por inúmeras transformações, somada com a redução do diálogo entre as pessoas e a visão de que os conflitos devem ser resolvidos pelo Estado-juiz faz com que todos os dias novos conflitos sejam levados até o Poder Judiciário. Contudo, o Poder Judiciário não tem sido capaz de oferecer a resposta adequada a todas as demandas que lhe são postas. Nesse sentido, destaca-se a lição de Fabiana Marion Spengler:¹²

As relações sociais contemporâneas sofreram profundas mudanças em sua configuração, colocando em xeque as tradicionais instituições modernas, o próprio Estado e sua(s) estratégia(s) organizativa(s) sob o modelo da especialização de funções [...]. Atualmente, a tarefa de “dizer o Direito” encontra limites na precariedade da jurisdição moderna, incapaz de responder às demandas contemporâneas produzidas por uma sociedade que avança tecnologicamente, permitindo o aumento

¹⁰ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em número 2021**. 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/11/relatorio-justica-em-numeros2021-221121.pdf>. Acesso em: 18 ago. 2022. p. 209.

¹¹ TAVARES, Daniele Silva Lamblém. **Mediação**: ferramenta de empoderamento dos jurisdicionados para a cultura do consenso em um contexto de respeito aos precedentes judiciais. Dissertação (Mestrado) – Mestrado em Teoria do Direito e do Estado, UNIVEM, Marília, São Paulo, 2019. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/162466>. Acesso em: 18 ago. 2022. p. 18.

¹² SPENGLER, Fabiana Marion. **Da jurisdição à mediação**: por uma outra cultura no tratamento dos conflitos. Ijuí: Ed. Unijuí, 2010. p. 25.

da exploração econômica, caracterizada pela capacidade de produzir riscos sociais e pela incapacidade de oferecer-lhes respostas a partir dos parâmetros tradicionais.

Essa redução do diálogo é percebida não apenas em face do expressivo número de processos judiciais em tramitação, mas também em face dos baixos índices de conciliação e mediação. É inegável que o Código de Processo Civil de 2015 nasceu como uma reação a esse cenário na busca da solução (ao pelo menos amenizar) para a crise da justiça a partir da expansão da adoção de soluções consensuais dos conflitos, do diálogo e da cooperação entre as partes.

Contudo, em que pese a consagração da consensualidade – dentro e fora do processo –, as pesquisas apontam que a realidade ainda está longe de efetivar o cenário esculpido pelo CPC. O Relatório do CNJ aponta que desde que o CPC entrou em vigor em 2016 houve, na realidade, uma redução de 18,8% no número de sentenças homologatórias de acordos e que houve redução também 9,9% para 7,3% no que tange ao índice de conciliação total¹³, sendo que a maior redução foi na Justiça Estadual (de 8,9% para 6,1%).¹⁴

No que tange a terceira causa da crise da justiça apontada anteriormente, é interessante pontuar que em que pese o processo coletivo tenha como um dos seus escopos tratar em um processo único acerca de um direito que pertence a um grupo de pessoas, ele é incapaz de impedir a proliferação dos processos individuais.¹⁵ Diante disso, a massificação da judicialização de casos individuais semelhantes decorre da preferência que ainda se tem pelas ações individuais à medida em que elas costumam ser mais ágeis quando comparadas às coletivas o que leva a uma quantidade colossal de propositura de demandas individuais repetitivas que sobrecarregam o Poder Judiciário.

Diante do exposto, constata-se a eminente falta de acesso à justiça decorrente da crise na qual o Poder judiciário se encontra é caracterizada

¹³ O índice de conciliação é dado pelo percentual de sentenças homologatórias de acordo em relação ao total de sentenças e decisões terminativas proferidas.

¹⁴ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em número 2021**. 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/11/relatorio-justica-em-numeros2021-221121.pdf>. Acesso em: 18 ago. 2022. p. 192-194.

¹⁵ A existência de uma ação coletiva não obsta que os sujeitos interessados ingressem com ações individuais paralelas concernentes ao tema. Logo, é possível (e muito comum) que haja a tramitação em paralelo de ações coletivas e ações individuais, especialmente em face das “vantagens” imediatas que as demandas individuais detêm em face das coletivas (costumam ser mais ágeis e mais simplificadas).

especialmente em face da falha em prestar efetiva e justa composição dos conflitos em tempo hábil. Entretanto, em que pese o Poder Judiciário brasileiro esteja evidentemente em crise – e muitas vezes se mostre incapaz de solucionar adequadamente os litígios –, a população continua buscando o Judiciário para a solução dos seus conflitos. Nesse cenário, é importante ressaltar que, cada vez mais, o Poder Judiciário tem sido chamado para resolver litígios estruturais, isto é, litígios que, em síntese, decorrem do mau funcionamento de uma estrutura burocrática, são caracterizados pela multipolaridade (afetam várias pessoas), pela alta complexidade (relacionada às múltiplas possibilidades de tutelar um direito) e pela conflituosidade (relativa ao baixo grau de concordância entre os indivíduos que integram o grupo).¹⁶

Nesse viés, quando se desloca as constatações feitas acima para a seara dos litígios estruturais a preocupação em relação à efetividade do processo se amplifica, ou seja, quando se constata a evidente crise da justiça que assola o Judiciário e a interposição de ações (sejam elas individuais ou coletivas) envolvendo litígios estruturais é pertinente analisar a efetividade das decisões e o poder de real solução dos conflitos por meio do Judiciário. Daí decorre a importância de se fazer o seguinte questionamento: será que o Poder judiciário é capaz de promover as transformações sociais necessária à efetivação de direitos quando se está diante de litígios estruturais? O presente trabalho tem por objetivo responder a essa pergunta, mas, para tanto, é essencial o estudo acerca do litígio e processo estrutural.

3 DOS LITÍGIOS ESTRUTURAIS E DO PROCESSO ESTRUTURAL

É inegável que o processo judicial foi criado com a finalidade de pacificação social. Entretanto, a visão tradicional do processo construída sob a influência do Estado Liberal o concebe como palco de confrontos, oposição e competição. A partir do paradigma liberal, o processo é caracterizado por uma

¹⁶ Esclarece-se desde já que o presente trabalho adota a concepção de Edilson Vitorelli acerca dos litígios estruturais exposta em sua obra intitulada “Processo civil estrutural: teoria e prática”.

distância ontológica entre as partes (autor-juiz-réu), há um desencorajamento do contato entre juiz e as partes, o juiz é visto como um sujeito passivo, distante e imparcial, o que estimula a competição mais acirrada e os olhares se voltam apenas para aquilo que “está no processo” deixando de lado as questões que rondam o conflito – e que geralmente impactam na sua solução. Essa concepção acaba, na maioria dos casos, alimentando ainda mais o conflito de modo que mesmo diante de uma sentença, o conflito continuará a existir ou novos conflitos desdobrarão do primeiro e darão origem a novas demandas à medida em que grande parte dos conflitos não se extinguem tão somente por meio de uma decisão judicial.¹⁷

A visão tradicional do processo é paulatinamente afastada a partir da instauração do modelo democrático contemporâneo que trouxe a preocupação com a consagração de mecanismos voltados à construção colaborativa da solução do litígio em prol da concretização do direito material. A adoção desse novo modelo não quer dizer que será completamente afastado o formalismo processual e a ritualística que lhes são próprios.¹⁸ Contudo, o que se busca com o processo é a concretização de objetivos maiores. Assim, na contramão de um processo que promove a simplificação do conflito e o afastamento das partes, emerge especialmente a partir do Código de Processo Civil de 2015 (influenciado pela Constituição Federal de 1988) um processo que valoriza o diálogo e a cooperação, bem como objetiva viabilizar a construção de um ambiente processual marcado pelo intenso e verdadeiro debate.

Ressalta-se que a lógica tradicional do processo não foi extirpada do ordenamento jurídico e que, em alguns casos, ela é hábil a promover a pacificação dos conflitos. Aquelas demandas em que as discussões são limitadas aos direitos individuais do autor e réu, “marcadas pela predominância de interesses particulares, baixa complexidade ou repercussão social e mínima intervenção estatal”¹⁹ podem ser devidamente solucionadas por meio da

¹⁷ SALLES, Sérgio de Souza; FERNANDES, Geovana Faza da Silveira. Os meios consensuais, entre a crítica do processo e a convicção das potencialidades da justiça. In: **Revista Direito e Justiça: Reflexões Sociojurídicas**. v. 21. n. 39. p. 139-155. jan./abr. 2021. p. 142-143.

¹⁸ SALLES, Sérgio de Souza; FERNANDES, Geovana Faza da Silveira. Os meios consensuais, entre a crítica do processo e a convicção das potencialidades da justiça. In: **Revista Direito e Justiça: Reflexões Sociojurídicas**. v. 21. n. 39. p. 139-155. jan./abr. 2021. p. 144.

¹⁹ OLIVEIRA, Lillian Zucolote; RIBEIRO, Luiz Alberto Pereira. Processo estrutural: da importância da atuação do jogador. In **Conpedi Law Review**, v. 7, n. 2, p. 56 – 75, jul./dez. 2021. p. 58.

atuação passiva e imparcial do magistrado, a partir de uma decisão revestida de adversariedade e sem a necessidade do diálogo entre as partes (em que pese ser este muito importante para a realização do processo judicial). Assim, em que pese a solução consensual dos conflitos deva sempre ser incentivada, existem conflitos que podem ser devidamente solucionados sem ela.

Entretanto, essa afirmação não se mantém quando se está diante de litígios complexos (“litígios estruturais”). Segundo Edilson Vitorelli²⁰, litígios estruturais são litígios coletivos que surgem “em decorrência do funcionamento de uma estrutura burocrática²¹, pública ou privada, e, em virtude das características contextuais em que ocorre, sua solução exige a reestruturação do funcionamento da estrutura”. Nesse viés, é importante esclarecer que Vitorelli abandona a classificação dos litígios coletivos prevista no Código de Defesa do Consumidor e propõe classificação dos litígios coletivos a partir das características dos litígios de acordo com a maneira com a qual eles se apresentam na realidade.²² Busca-se, com isso, evitar categorizações artificiais que não correspondem à realidade. A partir dessa teoria os litígios coletivos são classificados em: litígios globais, locais e irradiados.

No que tange ao tema do presente trabalho, deve-se ter em mente que litígios estruturais são subtipos dos litígios coletivos irradiados conceituados como aqueles litígios caracterizados pela sua elevada complexidade e conflituosidade e que “atingem pessoas determinadas, mas o fazem de formas e intensidades distintas e variadas, sem que entre elas exista qualquer tipo de perspectiva uniforme em relação ao conflito”.²³ Sendo assim, os litígios estruturais se enquadram na classificação desenvolvida por Vitorelli como litígios irradiados com a particularidade de que são causados pelo mau funcionamento de uma estrutura burocrática e, portanto, só podem ser efetivamente resolvidos a partir da reorganização dessa estrutura.

²⁰ VITORELLI, Edilson. **Processo civil estrutural**: teoria e prática. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 338.

²¹ Segundo Vitorelli, o termo “estrutura burocrática” corresponde a “uma instituição, um conjunto de instituições, uma política ou um programa público”. VITORELLI, Edilson. **Processo civil estrutural**: teoria e prática. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 52-53.

²² VITORELLI, Edilson. **Processo civil estrutural**: teoria e prática. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 45.

²³ VITORELLI, Edilson. **Processo civil estrutural**: teoria e prática. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 42.

Em torno dessa concepção desenvolve-se a teoria do processo estrutural. É importante esclarecer que o Poder Judiciário lida com litígios estruturais muito tempo antes da referida teoria começar a ser desenvolvida doutrinariamente no Brasil. Nesse viés, a importância de traçar as características e a sistematização de tais litígios e processos decorre da necessidade de que o processo se amolde à realidade que se destina. Logo, é essencial que se conheça os contornos das situações nas quais o processo se debruçará e também que sejam repensadas novas técnicas processuais adequadas a essas características.

Seguindo o estudo, o processo estrutural pode ser compreendido como “um processo coletivo no qual se pretende, pela atuação jurisdicional, a reorganização de uma estrutura burocrática, pública ou privada, que causa, fomenta ou viabiliza a ocorrência de uma violação pelo modo como funciona, originando um litígio estrutural”.²⁴ Nesse viés, o que distingue o processo estrutural do processo coletivo é o tipo de litígio tratado (intimamente relacionado com a forma como uma estrutura funciona), a abordagem policêntrica do problema e o objetivo de “realizar a tutela jurisdicional por intermédio da implementação, progressiva e paulatina, de diversas medidas de reestruturação do comportamento institucional para o futuro”.²⁵

O reconhecimento de que os litígios estruturais somente poderão ser resolvidos por meio da reforma estrutural impõe a adoção de um processo direcionado para o futuro a partir da adoção de medidas que buscam adequar a estrutura aos valores constitucionais a fim de cessar as violações e evitar a reincidência²⁶. Para tanto, é essencial compreender que o provimento estrutural jamais se esgotará em uma única medida, mas, pelo contrário, será necessário um conjunto de ordens a serem implementadas de forma contínua e prolongada.²⁷ Além disso, é fundamental conhecer profundamente o problema

²⁴ VITORELLI, Edilson. **Processo civil estrutural**: teoria e prática. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 60.

²⁵ VITORELLI, Edilson. **Processo civil estrutural**: teoria e prática. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 66.

²⁶ TANIZAWA, Paulo Henrique Guilman. **A execução no processo coletivo estrutural**: proposta de sistematização. Tese (Doutorado) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2021. Disponível em: <https://tede2.pucsp.br/handle/handle/24625>. Acesso em: 18 ago. 2022. p. 58. ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo; JOBIM, Marco Félix. **Curso de processo estrutural**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 93.

²⁷ DAHER, Lenna Luciana Nunes. **Ministério Público Resolutivo e o tratamento adequado dos litígios estruturais**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2020. p. 54.

visando especialmente identificar os múltiplos fatores causais das violações e os grupos sociais atingidos, o que auxiliará na abertura do diálogo e também na construção das decisões e planos de reestruturação.²⁸

A multiplicidade de lesões, a necessidade de reformar uma estrutura e de conhecer intimamente o litígio contribuem para que a complexidade esteja sempre presente no processo estrutural. A complexidade²⁹ está relacionada com a existência de diversas soluções possíveis e intimamente ligada ao fato de que o litígio estrutural decorre de múltiplas causas e afeta uma diversidade de interesses, caracterizada como essencial aos processos estruturais, em que pese os posicionamentos contrários de Fredie Didier Jr., Hermes Zaneti Jr. e Rafael Alexandria de Oliveira³⁰ de que a complexidade é uma característica meramente secundária (não essencial), uma vez que é impossível conceber um processo estrutural sem complexidade em face das próprias características essenciais do litígio no qual não há soluções predeterminadas e comprovadas.

Outro aspecto que está sempre presente nos processos estruturais é a multipolaridade, ou seja, “a existência de múltiplos interesses sobre o objeto tutelado, os quais podem se relacionar ou não, isto é, podem convergir em relação a determinados pontos e divergir em relação a outros, ou sempre divergir”³¹; em que pese a existência de posições em sentido contrário, isto é, que é possível a existência de processos estruturais sem a presença da multipolaridade³².

Segundo Galdino são características desses processos: “estado de coisas violando ou ameaçando direitos, busca de estado ideal de coisas futuro

²⁸ VITORELLI, Edilson. **Processo civil estrutural**: teoria e prática. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 93-94.

²⁹ Importante esclarecer que a expressão “complexidade” não é tratada aqui como sinônimo de uma questão de difícil solução ou compreensão, mas representa as incertezas que rondam os litígios estruturais. Além disso, ressalta-se que “litígio complexo” não é sinônimo de “litígio estrutural”, de modo que a complexidade é apenas uma das características do litígio estrutural.

³⁰ DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Elementos para uma teoria do processo estrutural. *In*: **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, nº 75, p. 101-136, jan./mar. 2020. p. 110.

³¹ MAZZEI, Rodrigo Reis. Ensaio sobre a multipolaridade e o policentrismo (com projeção aos conflitos internos do inventário “causa mortis”). *In* **Estudos em homenagem a Cândido Rangel Dinamarco**. TUCCI, José Rogério Cruz e; [et all] (organizadores). São Paulo: Malheiros, 2022. p. 1154.

³² DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Elementos para uma teoria do processo estrutural. *In*: **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, nº 75, p. 101-136, jan./mar. 2020. p. 110.

não alcançável imediatamente e cujo modo e grau é processualmente estabelecido considerando o direito tutelado e os direitos afetados”.³³ A partir dessa visão, Galdino apresenta uma tipologia dos processos estruturais em intratipos que variam de um processo mais típico para um menos típico, são eles: processo estrutural coletivo com multipolaridade, processo estrutural coletivo sem multipolaridade, processo estrutural individual com multipolaridade e processo estrutural individual sem multipolaridade.³⁴

Ao classificar os processos estruturais em intratipos é possível constatar que o autor defende a existência de processos estruturais individuais e sem multipolaridade, posição esta que não parece ser a mais adequada à medida em que se perde de vista que o litígio estrutural é coletivo³⁵ e, por isso, que a multipolaridade é uma de suas características indispensáveis.

Por fim, a última característica do processo estrutural é o seu perfil dialógico. Segundo Paulo Tanizawa³⁶, “não há como coordenar a complexidade do litígio estrutural e o equacionamento da tensão decorrente da decisão judicial nas mais variadas esferas da sociedade a partir de uma mera imposição” ou por

³³ GALDINO, Matheus Souza. **Processos Estruturais**: identificação, funcionamento e finalidade. Salvador: JusPodivm, 2022, p. 274

³⁴ Galdino defende que são exemplos de processos estruturais a reintegração familiar da criança ou adolescente (processo estrutural individual com multipolaridade) e as medidas socioeducativas do ECA (processo estrutural individual sem multipolaridade) (GALDINO, Matheus Souza. **Processos Estruturais**: identificação, funcionamento e finalidade. Salvador: JusPodivm, 2022, p. 272-276).

³⁵ Segundo a teoria do processo coletivo repensada por Edilson Vitorelli, litígios estruturais são litígios coletivos irradiados. Em síntese, os litígios irradiados são caracterizados pelo fato de serem verdadeiros “megaconflitos”, isto é, altamente complexos em face da existência envolvidos, os quais são afetados de formas e intensidades diferentes (elevada conflituosidade entre os indivíduos e os subgrupos) e não possuem a mesma perspectiva do litígio (VITORELLI, Edilson. **Processo civil estrutural**: teoria e prática. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 37-42).

³⁵ TANIZAWA, Paulo Henrique Guilman. **A execução no processo coletivo estrutural**: proposta de sistematização. Tese (Doutorado) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2021. Disponível em: <https://tede2.pucsp.br/handle/handle/24625>. Acesso em: 18 ago. 2022. p. 61

³⁵ VITORELLI, Edilson. **Processo civil estrutural**: teoria e prática. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 66.

³⁵ DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Elementos para uma teoria do processo estrutural. *In*: **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, nº 75, p. 101-136, jan./mar. 2020. p. 115. de inúmeras possibilidades de solução e, também, por envolverem problemas policêntricos de modo que há diversos subgrupos envolvidos, os quais são afetados de formas e intensidades diferentes (elevada conflituosidade entre os indivíduos e os subgrupos) e não possuem a mesma perspectiva do litígio (VITORELLI, Edilson. **Processo civil estrutural**: teoria e prática. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 37-42).

³⁶ TANIZAWA, Paulo Henrique Guilman. **A execução no processo coletivo estrutural**: proposta de sistematização. Tese (Doutorado) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2021. Disponível em: <https://tede2.pucsp.br/handle/handle/24625>. Acesso em: 18 ago. 2022. p. 61

meio de um processo desenvolvido estritamente por meio da atuação isolada do órgão judicial. O diálogo é elemento essencial para a condução do processo estrutural e para que “a decisão judicial não constitua um problema ainda maior”. Isso porque apenas por meio dele é possível o desenvolvimento de soluções factíveis e adequadas.

Para Edilson Vitorelli o diálogo e o consenso não são características essenciais para a definição ou condução do processo estrutural, motivo pelo qual afirma que é “perfeitamente possível conceber um processo estrutural totalmente impositivo”³⁷. Já para Fredie Didier Jr., Hermes Zaneti Jr. e Rafael Alexandria de Oliveira³⁸ a consensualidade é característica essencial do processo estrutural. Não obstante, característica do processo estrutural é a construção da decisão a partir da participação das partes em um processo constante de diálogo, qualidade esta essencial aos processos estruturais.

Em síntese, são características do processo estrutural: (a) o trato de litígios estruturais; (b) a abordagem prospectiva; (c) a adoção de uma visão globalizante do litígio; (d) a prolação de um conjunto de decisões que serão implementadas de forma contínua e prolongada; (e) a complexidade; (f) a multipolaridade e (g) o perfil dialógico. Ressalta-se que tais características representam um “tipo ideal” de processo que deve ser buscado sempre que o Poder Judiciário estiver diante de um litígio estrutural. Feitas essas considerações, passa-se para a análise da pergunta que é objeto do presente estudo.

4 O PODER JUDICIÁRIO É CAPAZ DE PROMOVER TRANSFORMAÇÕES SOCIAIS QUANDO ESTÁ DIANTE DE LITÍGIOS ESTRUTURAIS?

Considerando que os litígios estruturais possuem características próprias e que o Poder Judiciário tem sido cada vez mais chamado para solucionar tais

³⁷ VITORELLI, Edilson. **Processo civil estrutural**: teoria e prática. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 66.

³⁸ DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Elementos para uma teoria do processo estrutural. *In: Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro*, nº 75, p. 101-136, jan./mar. 2020. p. 115.

litígios, volta-se para a análise do questionamento apresentado desde o início: será que o Poder Judiciário é capaz de promover as transformações sociais necessárias à efetivação de direitos quando está diante de litígios estruturais? Esse questionamento decorre da constatação de que os litígios estruturais são marcados pela sua elevada complexidade e conflituosidade somado ao fato de que o Poder Judiciário tem se mostrado incapaz de resolver adequadamente os conflitos levados até ele em razão da instauração da crise da justiça tratada no primeiro capítulo.

Nesse viés, para que a pergunta proposta seja respondida é preciso ter em mente que os litígios estruturais podem ser tratados pelo Poder Judiciário por meio de processos individuais, processos coletivos ou processos estruturais. Além disso, é preciso fazer a ressalva de que litígios estruturais também podem ser resolvidos por meio de instrumentos extrajudiciais. Inclusive, justamente pelo fato de tais procedimentos desenvolverem-se por meio da consensualidade e cooperação, parece ser mais provável alcançar a solução de litígios estruturais a partir da adoção de medidas estruturais extrajudiciais do que pela via do processo judicial.³⁹ Contudo, a solução de litígios estruturais não pode depender, exclusivamente, da boa vontade dos interessados e da estrutura burocrática violadora de direitos, de modo que quando o consenso não for possível será necessária a atuação do Poder Judiciário.

Diante disso, para melhor análise do questionamento anteriormente proposto, é preciso que ele seja considerado sob dois aspectos: (I) a possibilidade de o processo individual e coletivo promover as transformações sociais necessárias à efetivação de direitos violados pelo mau funcionamento de estruturas burocráticas e (II) a possibilidade de o processo estrutural promover tais transformações sociais.

4.1 PROCESSO CIVIL TRADICIONAL INDIVIDUAL E COLETIVO

³⁹ Essa conclusão também é apresentada por Edilson Vitorelli que, após analisar as medidas estruturais extrajudiciais, afirma: “Assim, para o Brasil, talvez a solução para a implementação de medidas estruturais esteja mais próxima de ser obtida nos instrumentos extrajudiciais de tutela coletiva do que pela via do processo judicial” (VITORELLI, Edilson. **Processo civil estrutural**: teoria e prática. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 216).

O ordenamento jurídico brasileiro assegura a todos o direito de recorrer ao Poder Judiciário com a finalidade de assegurar a tutela jurídica do seu direito pela realização da tutela jurisdicional efetiva. Entretanto, quando se está diante de litígios estruturais, torna-se evidente que a maneira como o processo é conduzido pode ou não garantir a efetivação de direitos. Conforme esclarecimento anterior, os litígios estruturais podem ser – e na maioria das vezes são – tratados em processos individuais ou coletivos sob a lógica tradicional. Nesse viés, para responder à pergunta se tais processos são capazes de promover as transformações sociais necessárias à efetivação de direitos violados pelo mau funcionamento de estruturas burocráticas, é preciso analisar se eles são hábeis a abarcar todas as dimensões dos litígios estruturais.

Em síntese, o direito processual civil brasileiro, sob a influência do liberalismo, foi concebido para lidar com litígios formados em uma relação bilateral “em que um autor (ou conjunto de autores) formula um pedido e um réu (ou conjunto de réus) se recusa a atendê-lo”.⁴⁰ Isto é, ele foi pensado sob a lógica bipolarizada do conflito que impõe a ideia de que o processo deve flutuar entre dois extremos e que caberá ao juiz selecionar uma das partes como vencedora e a outra como perdedora. Ressalta-se que em que pese o processo coletivo se volte à tutela de direitos da coletividade, ele não se diferencia muito da lógica do processo individual. Segundo Sérgio Arenhart⁴¹, “a tutela coletiva brasileira, grosso modo, pode ser resumida em um processo ‘individual’, no qual o autor da demanda se legitima à proteção de interesses de terceiros ou de toda coletividade”. Essa afirmação decorre da constatação de que, em regra, os grupos tutelados são invisibilizados e substituídos por entes legitimados que exercem uma representação mais aparente do que real.

Diante das características desse modelo de processo, é possível afirmar que ele se adequa a uma espécie muito bem delimitada de litígios: aqueles em que as discussões são de baixa complexidade ou repercussão social, limitadas aos direitos individuais de autor e réu e facilmente resolvidas a partir da visão

⁴⁰ ARENHART, Sérgio Cruz. Decisões estruturais no direito processuais civil brasileiro. **Revista de Processo**, v. 225/2013, p. 389-410. Nov. 2013. p. 389.

⁴¹ ARENHART, Sérgio Cruz. Processos Estruturais no direito brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do Carvão. **Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região**, Brasília, v. 29, n. 1/2, p. 70-79, jan./fev. 2017. p. 73.

retrospectiva do conflito. Assim, em resposta à pergunta formulada, torna-se evidente que o modelo tradicional de processo não é capaz de abarcar a complexidade que envolve os litígios estruturais.

A própria concepção em torno dos litígios estruturais traz implícita a ideia de que tais litígios jamais poderão ser adequadamente resolvidos por meio das técnicas processuais tradicionais, isto é, pela prolatação de uma sentença com obrigação de fazer/não fazer ou de pagar quantia certa, por um processo que concebe a fase cognitiva apenas na fase de conhecimento, pela análise pontual do conflito desconsiderando questões adjacentes, com um processo que limita a participação dos interessados e não constrói um ambiente de diálogo e cooperação, com a adoção apenas de medidas executórias típicas ou com uma fase executória que ignora a necessidade do monitoramento, fiscalização e eventual revisão das medidas determinadas. Isso porque nenhuma dessas formas de conduzir o processo é capaz de promover a reestruturação de uma estrutura burocrática.

Sendo assim, é pouco provável que o modelo tradicional de processo civil seja capaz de promover as transformações sociais necessárias à efetivação de direitos quando se está diante de litígios estruturais. Na verdade, quando se amplia o foco, é possível notar que quando litígios estruturais são tratados em processos individuais ou coletivos, existem grandes chances de que novas violações sejam perpetradas. Isso porque especialmente as demandas individuais costumam ocultar o verdadeiro conflito e contribuem para que seja atendido aquele que primeiro buscou a jurisdição, o que conseqüentemente faz com que sejam privilegiados aqueles que estão em condições menos desfavoráveis.⁴²

Esse cenário é bem exemplificado por Edilson Vitorelli ao apresentar uma referência prática em que constatou-se que em 3 anos (entre 2014 e 2017) foram propostas mais de 61 mil ações individuais pela Defensoria Pública de São Paulo pleiteando vagas em creches.⁴³ A opção pelo ingresso de ações individuais encobriu o real problema de insuficiência da política pública existente e não só

⁴² ARENHART, Sérgio Cruz. Processos Estruturais no direito brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do Carvão. **Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região**, Brasília, v. 29, n. 1/2, p. 70-79, jan./fev. 2017. p. 72-73.

⁴³ VITORELLI, Edilson. **Processo civil estrutural: teoria e prática**. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 62-63.

se mostrou incapaz de efetivamente melhorar o cenário, mas também desorganizou todo sistema de fila de espera o que prejudicou ainda mais o grupo de crianças que aguardava pela vaga. Esse mesmo raciocínio também pode ser aplicado às ações que requerem o fornecimento de medicamentos ou tratamentos de saúde pelo Estado e que ao terem os pedidos deferidos costumam impactar sobremaneira o orçamento público e, conseqüentemente, retirar direitos de outros grupos que também precisam dessa assistência.

Ações coletivas também costumam ter pouco impacto social, especialmente quando se prendem a pedidos meramente indenizatórios. Exemplo disso é a Ação Civil Pública (autos n. 0702921-69.2017.8.07.0018) proposta pela Defensoria Pública do Distrito Federal no qual requereu o pagamento de um milhão de reais para compensar o dano coletivo decorrente da superlotação do sistema penitenciário do Distrito Federal e o pagamento de danos morais individuais no valor de dois mil reais para cada preso.⁴⁴ Evidente que referido pedido, ainda que fosse concedido integralmente, não chegaria nem próximo de garantir a dignidade e integridade dos presos que vivem em situações precárias e desumanas decorrentes da superlotação do Sistema Prisional do Distrito Federal.

Assim, considerando que os litígios estruturais possuem características próprias que não se amoldam à lógica processual tradicional, conclui-se que há uma maior probabilidade de que a tratativa de litígios estruturais por meio de processos individuais e coletivos promova a piora do quadro de violação do que seja efetivamente capaz de garantir a efetivação dos direitos violados.

4.2 PROCESSO ESTRUTURAL

O processo estrutural ganhou ênfase a partir da constatação de que o modelo processual tradicional não é capaz de abarcar toda a dimensão e complexidade que envolve os litígios estruturais. Assim, considerando que o

⁴⁴ VITORELLI, Edilson. **Processo civil estrutural**: teoria e prática. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 62-64.

processo civil deve ser organizado de tal forma que seja capaz de dar sentido aos valores constitucionais, nasce a necessidade de que o processo se amolde à realidade que se destina. Daí a urgência de abandonar a lógica bipolar do processo tradicional quando se está diante de litígios estruturais. Nesse viés, o processo estrutural não busca analisar “se alguém tem um direito que merece ser atendido em detrimento de outras pessoas”⁴⁵, mas foca em arquitetar um ambiente “em que efetivamente se possa permitir a participação social, o conhecimento a fundo do problema e a gestão adequada do litígio”⁴⁶ a fim de possibilitar a concretização dos valores constitucionais a partir da construção de uma solução factível e razoável. Trata-se da adoção de um novo modelo processual pautado sobremaneira no diálogo e no contraditório ampliado.

A partir do estudo desenvolvido no capítulo dois do presente trabalho, é possível concluir que se os litígios estruturais forem tratados em processos estruturais – isto é, processos que contemplem as características delineadas anteriormente – haverá grandes probabilidades de transformações sociais. Essa afirmação pode ser demonstrada a partir da análise de alguns casos práticos brasileiros.

A falta de vagas nas creches de São Paulo ilustra bem a discussão travada até então. Há muitos anos o Brasil vivencia um paradoxo: por um lado existe o direito à educação garantido constitucionalmente e por outro lado as vagas em creches e pré-escolas não acompanham o crescimento populacional. Esse problema foi tratado especialmente por meio de ações individuais (propostas principalmente pela Defensoria Pública e Ministério Público) requerendo a matrícula das crianças mesmo diante da inexistência de vagas. Conforme explanado anteriormente, referidas ações individuais têm como único resultado a prática do chamado “fura fila” e não permitem a discussão da política pública como um todo. Ressalta-se que inúmeras ações coletivas também foram propostas objetivando tutelar interesses individuais homogêneos (requerendo para que todas as crianças constantes no rol anexado à inicial fossem matrículas), mas também sem nenhum potencial transformador até mesmo

⁴⁵ ARENHART, Sérgio Cruz. Decisões estruturais no direito processuais civil brasileiro. **Revista de Processo**, v. 225/2013, p. 389-410. Nov. 2013. p. 399.

⁴⁶ ARENHART, Sérgio Cruz. Decisões estruturais no direito processuais civil brasileiro. **Revista de Processo**, v. 225/2013, p. 389-410. Nov. 2013. p. 399.

porque quando tais ações chegavam à fase de cumprimento inúmeras crianças já haviam ultrapassado a idade da matrícula em creche ou pré-escola, bem como permanecia o problema da falta de vagas.⁴⁷

Contudo, merece destaque a Ação Civil Pública n. 0150735-64.2008.8.26.0002 proposta pelas entidades que compõem o Movimento Creche para Todos. Essa ação coletiva foi processada na maior parte do tempo de acordo com o modelo tradicional de resolução de litígios, entretanto o processamento da Apelação proposta em face da sentença de improcedência proferida pelo magistrado de primeiro grau teve grande repercussão social ao propiciar a realização da primeira audiência pública da histórica do Tribunal de Justiça de São Paulo, bem como ao resultar, em 2013, na condenação do Município de São Paulo a criar, no mínimo, cento e cinquenta mil novas vagas em creches e pré-escolas entre 2014 e 2016, apresentar um plano de ampliação de vagas, apresentar relatórios semestrais para informar as medidas tomadas para cumprimento da decisão, dentre outras medidas.⁴⁸

Em que pese a referida ACP esteja muito longe do modelo de processo estrutural, é possível constatar que a decisão proferida pelo TJSP em decorrência do recurso de Apelação marcou uma sensível mudança no padrão decisório do Tribunal ao aceitar que o Judiciário intervenha judicialmente em políticas públicas. Além disso, nota-se a utilização de certos mecanismos característicos do processo estrutural, em especial a partir da adoção de uma visão macro do problema, da prolatação de uma decisão voltada para o futuro a partir do estabelecimento de metas a serem cumpridas, da determinação de que a forma de execução seja proposta pelos réus e da tentativa de abertura para o diálogo por meio da realização da audiência pública. Tais traços permitem concluir que o acordão proferido pelo TJSP se aproxima muito de uma decisão estrutural.

⁴⁷ COSTA, Susana Henriques da. **Acesso à justiça**: promessa ou realidade? Uma análise do litígio sobre creche e pré-escola no Município de São Paulo In: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; COSTA, Susana Henriques da. O processo para solução de conflitos de interesse público. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 457 e 463.

⁴⁸ COSTA, Susana Henriques da. **Acesso à justiça**: promessa ou realidade? Uma análise do litígio sobre creche e pré-escola no Município de São Paulo In: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; COSTA, Susana Henriques da. O processo para solução de conflitos de interesse público. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 460

Entretanto, como referido litígio não foi tratado em um processo estrutural, tal decisão alterou muito pouco a realidade social em face da ausência do seu cumprimento. Esse cenário não decorre necessariamente de uma oposição imotivada por parte do réu, mas sim da própria complexidade que envolve o seu cumprimento relacionado à falta de verba no orçamento, à necessidade de desapropriação para construção de novas creches, à obrigatoriedade de realizar de licitações, bem como à mudança dos representantes do Executivo (de 2005 até 2020 a ACP passou por três governos) ⁴⁹. Ressalta-se que referidos obstáculos teriam grandes chances de serem eliminados a partir da adoção de um processo – especialmente de uma execução – estrutural. Embora o Poder Judiciário não tenha sido capaz até os dias de hoje de superar o déficit de vagas em creche, não há como negar a importância dessa ACP⁵⁰ na mudança da mentalidade do Tribunal.

No que tange aos litígios estruturais relacionados ao direito à saúde, é possível citar como exemplo a Ação Civil Pública (autos n. 0811930-91.2016.4.05.8100) proposta pelo Ministério Público Federal em desfavor da União com o objetivo de regularizar e tornar transparente as listas de pacientes que serão submetidos a cirurgias eletivas no Estado do Ceará com recursos do Sistema Único de Saúde (SUS). A maior parte das decisões prolatadas no processo foram, na realidade, decisões homologando os acordos feitos entre as partes durante as audiências. Nesse processo foram travadas discussões acerca da necessidade de atendimento cirúrgico de novas especialidade, dos critérios técnicos que seriam mais adequados para regulação das filas, foram homologados protocolos de urologia e otorrinolaringologia, foi homologado o acordo que estabelece critérios de organização e gestão das filas, definiu-se a forma de convocação dos indivíduos e qual seria a conduta caso o paciente não fosse encontrado. Assim, o papel desenvolvido pelo Judiciário concentrou-se principalmente em induzir as partes a elaborar conjuntamente planos de solução,

⁴⁹ BRITTO, Livia Mayer Totola; LACERDA, Lorena Rodrigues; KARNINKE, Tatiana Mascarenhas. A eficácia das decisões judiciais proferidas nas ações coletivas para concretização de políticas públicas: análise da Ação Civil Pública 0150735-64-2008.8.26002. *In*: Anais do III Congresso de Processo Civil Internacional, 2018, Vitória. **Anais eletrônicos** [...] Vitória, 2018. p. 208-221. Disponível em: <https://periodicos.ufes.br/processocivilinternacional/article/view/26040>. Acesso em: 26 ago. 2022. p. 217-218.

⁵⁰ Atualmente, referida ação está no Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça para apreciação dos recursos extraordinários e especial, tramitando em segredo de justiça.

homologar tais acordos e monitorá-los.⁵¹ O processo ainda não se encerrou, mas já contribuiu para a agilidade das filas de cirurgia.

Um dos efeitos gerados em decorrência dessa ACP foi a criação, em 2017, do primeiro sistema de filas de cirurgia do Brasil resultado do trabalho desenvolvido pelo Ministério Público Federal do Ceará em parceria com outros nove entes públicos, são eles: Justiça Federal do Ceará, Defensoria Pública da União, Defensoria Pública do Estado, Prefeitura de Fortaleza, Governo do Estado de Fortaleza, Advocacia-Geral da União, Procuradoria do Município de Fortaleza, Procuradoria do Estado do Ceará e Ministério da Saúde. Referida ação foi nitidamente fruto da Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público e das sucessivas reuniões voltadas à discussão da temática com os órgãos interessados. Por meio dessa ferramenta é possível que os pacientes consultem a fila de espera para realização de cirurgias no Hospital Universitário Walter Cantídio e no Hospital Geral de Fortaleza.⁵² Além disso, em outubro de 2021, o Governo do Ceará lançou o programa “Plantão Cirurgias 24h” a fim de tentar zerar a fila de espera por cirurgias eletivas no Estado a partir do investimento de R\$ 100 milhões voltados a realização de 20 mil cirurgias nos hospitais da rede da Secretaria de Saúde do Ceará (Sesa) e 10 mil em entidades privadas ou filantrópicas. Atualmente, é possível consultar informações sobre a posição do paciente na fila, exames e consultas pendentes a partir da ferramenta virtual chamada “Plantão Cirurgias 24h”.⁵³

A terceira referência pratica a ser apresentada é o caso do litígio estrutural relativo ao fechamento do lixão localizado nas proximidades do Parque Nacional de Brasília. Esse lixão foi considerado em 2014 como o maior da América Latina em extensão e se desenvolveu ao longo de mais de 50 anos sem seguir normas técnicas e sem licença ambiental o que conseqüentemente resultou em

⁵¹ LEITE, Éder Machado. **Conflitos Estruturais envolvendo o direito à saúde**. Dissertação (Mestrado) – Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa, Brasília, 2021. Disponível em: <https://repositorio.idp.edu.br/handle/123456789/3346>. Acesso em: 25 ago. 2022.

⁵² MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. MPF/CE participa de lançamento do primeiro sistema de filas de cirurgia do Brasil. **Jusbrasil**, 2017. Disponível em: <https://mpf.jusbrasil.com.br/noticias/457700599/mpf-ce-participa-de-lancamento-do-primeiro-sistema-de-filas-de-cirurgia-do-brasil>. Acesso em: 25 ago. 2022.

⁵³ REGADAS, Anna. Pacientes do Ceará podem acompanhar em tempo real posição na fila de espera de cirurgias. **Câmara Municipal de Fortaleza**, 09 nov. 2021. Disponível em: <https://www.cmfor.ce.gov.br/2021/11/09/pacientes-do-ceara-podem-acompanhar-em-tempo-real-posicao-na-fila-de-espera-de-cirurgias/>. Acesso em: 25 ago. 2022.

problemas ambientais (poluição do solo, do ar, dos recursos hídricos e violação da fauna do Parque) e problemas sociais relativos “à ocupação desordenada do local e à exposição dos moradores e catadores de lixo a condições danosas à saúde”⁵⁴. Diante desse cenário e a partir de um prévio procedimento de investigação preliminar, a Promotoria de Justiça de Defesa do Meio Ambiente do Distrito Federal propôs ação civil pública (autos n. 36.947/1996).

Esse processo não iniciou como um processo estrutural e por vários anos as sentenças proferidas ficaram longe de promover uma real transformação da realidade. A fase de conhecimento (que foi até 2007) e o início da fase de execução foram marcadas pela inércia dos réus à medida em que o processo se resumiu a prolatação de decisões impositivas pelo magistrado que, na maioria das vezes, impunham obrigações dificilmente factíveis. Exemplificativamente, logo no início da ação, o juiz decidiu liminarmente que o lixão fosse adequado às normas técnicas para aterros controlados no prazo de 180 dias. Sabe-se que não é tarefa fácil transformar um lixão em aterro controlado, razão pela qual mesmo após 5 anos do início da decisão, a mesma não havia sido minimamente cumprida. De igual maneira, 3 anos após o trânsito em julgado da sentença e início da execução – ou seja, 14 anos depois – pouco havia sido feito.⁵⁵

Esse cenário de total descumprimento pelos executados e ineficácia da decisão foi rompido a partir de 2010 quando começaram a ser adotadas medidas visando a abertura do diálogo entre os envolvidos, entre elas destaca-se a realização de audiências de conciliação para a realização de acordos e a fim de amoldar as obrigações ao contexto fático. Além disso, em 2015 é possível notar uma maior cooperação a partir da formação de grupos de trabalho com o objetivo de agilizar a implementação das medidas acordadas. Assim, em 2018, houve o encerramento das atividades do lixão para o recebimento da coleta domiciliar. Em que pese a sentença tenha sido parcialmente cumprida, é possível notar que referido processo

[...] representou um relevante marco da reversão das condições de disposição inadequada dos resíduos sólidos no Distrito Federal, especialmente porque ensejou a implantação de aspectos importantes da política de resíduos sólidos, como a

⁵⁴ DAHER, Lenna Luciana Nunes. **Ministério Público Resolutivo e o tratamento adequado dos litígios estruturais**. Belo Horizonte: D’Plácido, 2020. p. 124.

⁵⁵ DAHER, Lenna Luciana Nunes. **Ministério Público Resolutivo e o tratamento adequado dos litígios estruturais**. Belo Horizonte: D’Plácido, 2020. p. 131-144.

proibição da presença dos catadores no lixão e no novo aterro, a sua colocação em galpões de triagem, contemplando-os em programas sociais, assim como a contratação de cooperativas para a coleta seletiva em algumas cidades do Distrito Federal.⁵⁶

Conforme alertado anteriormente, os litígios estruturais são tratados pelo Poder Judiciário brasileiro muito tempo antes do início do desenvolvimento da teoria dos processos estruturais. Diante disso, não se espera a partir dos casos práticos apresentados acima retratar exemplos de processos estruturais – até porque todos eles, de uma forma ou de outra, navegaram entre um processo bipolarizado e um processo estrutural. Sendo assim, o que se deseja é demonstrar que o abismo entre a decisão judicial e a real transformação da realidade só começou a reduzir quando os envolvidos deixaram de lado o modelo tradicional de processo e passaram a se concentrar na construção de um procedimento pautado no diálogo, com abordagem prospectiva e com a adoção de uma visão globalizante do problema atenta à alta conflituosidade, complexidade e multipolaridade do litígio.

Diante disso, é possível concluir que o Poder Judiciário é capaz, por meio das suas decisões, de transformar a realidade social e concretizar direitos fundamentais quando estiver diante de litígios estruturais, mas desde que se afaste do modelo tradicional de processo (destinado ao tratamento de litígios com características diversas daquelas presentes nos litígios estruturais) e busque construir um verdadeiro processo estrutural. Contudo, é preciso fazer duas ressalvas. A primeira delas diz respeito à necessidade de que, durante a condução de um processo estrutural, as partes interessadas e os operadores do direito não se alimentem de expectativas irreais. Em que pese o processo estrutural seja o modelo processual que garante maiores chances para que transformações sociais sejam promovidas por meio de decisões judiciais relativas a litígios estruturais, deve-se ter em mente que não se trata de uma “solução mágica” e que os sucessos serão pequenos e lentos.

Além disso, embora os direitos fundamentais sejam considerados absolutos, quando se olha para as circunstâncias fáticas, percebe-se que as condições materiais disponíveis são finitas, razão pela qual o juiz deverá analisar

⁵⁶ DAHER, Lenna Luciana Nunes. **Ministério Público Resolutivo e o tratamento adequado dos litígios estruturais**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2020. p. 144.

“a realidade para verificar quanta dignidade é possível realizar, com as condições materiais que estão disponíveis”.⁵⁷ Sendo assim, não se pode depositar no processo estrutural a esperança de que sejam resolvidos problemas tão complexos tais como os relacionados à concretização do direito à saúde, à educação, à segurança, à vida, à dignidade ou ao meio ambiente seguro e equilibrado. Por isso, é preciso ter expectativas realistas tanto em relação aos resultados que se pretende alcançar quanto em relação ao tempo de duração do processo.

A segunda ressalva se relaciona com a necessidade de esclarecer que a substituição do modelo tradicional de processo pelo modelo do processo estrutural não faz com desapareçam os desafios que envolvem a (in)efetividade das decisões judiciais. Diante da alta conflituosidade e complexidade dos litígios estruturais, a sua tratativa por meio do Poder Judiciário envolverá várias adversidades, dentre as quais é possível citar a dificuldade de (a) garantir a participação dos interessados sem gerar tumulto processual, (b) assegurar a representativa adequada, (c) mapear o conflito levando em consideração todas as suas nuances, (d) incentivar o diálogo entre as partes quando certos grupos se encontram resistentes, (e) construir decisões factíveis e ao mesmo tempo capazes de concretizar direitos, (f) prever as consequências das decisões, bem como (g) superar o abismo que existe entre a decisão e a real transformação da sociedade.

Frisa-se que não é objeto do presente estudo destrinchar todos os desafios ao conduzir um processo estrutural e muito menos apresentar soluções a eles. O que se busca é deixar claro que tais obstáculos existem e ressaltar novamente que o processo estrutural não traz soluções mágicas, mas é o caminho que garante a maior probabilidade de que o Poder Judiciário seja capaz de transformar a realidade social e concretizar direitos fundamentais quando estiver diante de litígios estruturais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

⁵⁷ VITORELLI, Edilson. **Processo civil estrutural**: teoria e prática. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 388.

A partir do desenvolvimento da presente pesquisa, constatou-se que litígios estruturais podem ser tratados pelo Poder Judiciário por meio de processos individuais, processos coletivos ou processos estruturais. Analisando cada um desses procedimentos foi possível observar que os processos individuais se desenvolveram sob a influência do paradigma liberal e, por isso, são caracterizados pela adoção da lógica bipolarizada do conflito (autor e réu), pelo distanciamento entre as partes e o juiz, pelo estímulo à competição e pela análise pontual e retrospectiva do litígio. Essa concepção lastreou também o desenvolvimento dos processos coletivos, de modo que, em que pese se voltem à tutela de direitos coletivos, mantiveram a mesma lógica – bipolarizada – adotada pelos processos individuais.

Diante disso, os processos individuais e coletivos são concebidos como modelos tradicionais de solução de conflitos e, em decorrência das suas características, notou-se que se adequam razoavelmente bem àqueles litígios em que as discussões são de baixa repercussão social, limitadas aos direitos individuais e facilmente resolvidos a partir de sentenças com obrigação de fazer, não fazer ou pagar quantia certa. Contudo, quando se analisou a tratativa de litígios estruturais por meio do modelo processual tradicional, constatou-se que ele não é capaz de abarcar todas as particularidades em torno dos litígios estruturais. Além disso, verificou-se que a tratativa de litígios estruturais por meios de processos individuais ou coletivos não só possui baixo potencial de transformação da realidade social, mas também eleva as chances de que haja uma piora no quadro de violações em face do trato desordenado e inadequado do conflito.

Por sua vez, a partir da análise das características dos processos estruturais e de três casos práticos brasileiros – não necessariamente exemplos de processos estruturais, mas sim exemplos de processos que de certa forma ou em algum momento se aproximaram do referido modelo – foi possível demonstrar que as transformações sociais geradas pelos processuais judiciais somente foram alcançadas a partir da abertura para o diálogo, do incentivo à cooperação, da adoção de uma visão macro do problema ou da prolatação de

decisões de caráter prospectivo. Isto é, quando as peculiaridades do litígio estrutural foram percebidas pelos envolvidos.

Diante disso, concluiu-se que o Poder Judiciário é capaz de transformar a realidade social e concretizar direitos fundamentais quando está diante de litígios estruturais, mas desde que tais litígios sejam tratados em processos estruturais. Por fim, ressaltou-se que processos estruturais não podem ser tratados como se fossem “soluções mágicas” para litígios de tamanha repercussão, que sua adoção não faz com desapareçam os desafios que envolvem a (in)efetividade das decisões judiciais e que os sucessos serão pequenos e lentos, razão pela qual é importante que sejam conduzidos com base em expectativas reais.

REFERÊNCIAS FINAIS

ARENHART, Sérgio Cruz. Decisões estruturais no direito processuais civil brasileiro. **Revista de Processo**, v. 225/2013, p. 389-410, nov./2013.

ARENHART, Sérgio Cruz. Processos Estruturais no direito brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do Carvão. **Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região**, Brasília, v. 29, n. 1/2, p. 70-79, jan./fev. 2017.

ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo; JOBIM, Marco Félix. **Curso de processo estrutural**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

BRITTO, Livia Mayer Totola; LACERDA, Lorena Rodrigues; KARNINKE, Tatiana Mascarenhas. A eficácia das decisões judiciais proferidas nas ações coletivas para concretização de políticas públicas: análise da Ação Civil Pública 0150735-64-2008.8.26002. In: Anais do III Congresso de Processo Civil Internacional, 2018, Vitória. **Anais eletrônicos** [...] Vitória, 2018. p. 208-221. Disponível em: <https://periodicos.ufes.br/processocivilinternacional/article/view/26040>. Acesso em: 26/08/2022.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em número 2021**. 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/11/relatorio-justica-em-numeros2021-221121.pdf>. Acesso em: 25/07/2022.

COSTA, Susana Henriques da. **Acesso à justiça**: promessa ou realidade? Uma análise do litígio sobre creche e pré-escola no Município de São Paulo In: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; COSTA, Susana Henriques da. O processo para solução de conflitos de interesse público. Salvador: Juspodivm, 2017.

DAHER, Lenna Luciana Nunes. **Ministério Público Resolutivo e o tratamento adequado dos litígios estruturais**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2020.

DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Elementos para uma teoria do processo estrutural. In: **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, nº 75, p. 101-136, jan./mar. 2020. p. 110.

GALDINO, Matheus Souza. **Processos Estruturais**: identificação, funcionamento e finalidade. Salvador: JusPodivm, 2022.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Os fundamentos da justiça conciliativa. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; LAGASTRA NETO, Caetano; WATANABE, Kazuo (Coord). **Mediação e gerenciamento do processo: revolução na prestação jurisdicional**: guia prático para a instalação do setor de conciliação e mediação. 3ª reimp. São Paulo: Atlas, 2013.

LEITE, Éder Machado. **Conflitos Estruturais envolvendo o direito à saúde**. Dissertação (Mestrado) – Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa, Brasília, 2021. Disponível em: <https://repositorio.idp.edu.br/handle/123456789/3346>. Acesso em: 25/08/2022.

MAZZEI, Rodrigo Reis. Ensaio sobre a multipolaridade e o policentrismo (com projeção aos conflitos internos do inventário “causa mortis”). In **Estudos em homenagem a Cândido Rangel Dinamarco**. TUCCI, José Rogério Cruz e; [et all] (organizadores). São Paulo: Malheiros, 2022.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. MPF/CE participa de lançamento do primeiro sistema de filas de cirurgia do Brasil. **Jusbrasil**, 2017. Disponível em: <https://mpf.jusbrasil.com.br/noticias/457700599/mpf-ce-participa-de-lancamento-do-primeiro-sistema-de-filas-de-cirurgia-do-brasil>. Acesso em: 25/08/2022.

OLIVEIRA, Lillian Zucolote; RIBEIRO, Luiz Alberto Pereira. **Processo estrutural**: da importância da atuação do julgador. In *Conpedi Law Review*, v. 7, n. 2, p. 56 – 75, jul./dez. 2021.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina; STANCATI, Maria Maria Martins. A ressignificação do princípio do acesso à justiça à luz do art. 3º do CPC/15. **Revista dos tribunais online**, vol. 254/2016, p. 17 a 44, 2016.

REGADAS, Anna. Pacientes do Ceará podem acompanhar em tempo real posição na fila de espera de cirurgias. **Câmara Municipal de Fortaleza**, 09

nov. 2021. Disponível em: <https://www.cmfor.ce.gov.br/2021/11/09/pacientes-do-ceara-podem-acompanhar-em-tempo-real-posicao-na-fila-de-espera-de-cirurgias/>. Acesso em: 25/08/2022.

SALLES, Sergio de Souza; FERNANDES, Geovana Faza da Silveira. Os meios consensuais, entre a crítica do processo e a convicção das potencialidades da justiça. **Revista Direito e Justiça**: Reflexões Sociojurídicas. v. 21, n. 39, p. 139-155, jan./abr. 2021. 2021.

SPENGLER, Fabiana Marion. **Da jurisdição à mediação**: por uma outra cultura no tratamento dos conflitos. Ijuí: Ed. Unijuí, 2010.

TANIZAWA, Paulo Henrique Guilman. **A execução no processo coletivo estrutural**: proposta de sistematização. Tese (Doutorado) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2021. Disponível em: <https://tede2.pucsp.br/handle/handle/24625>. Acesso em: 18/08/2022.

TAVARES, Daniele Silva Lamblém. **Mediação**: ferramenta de empoderamento dos jurisdicionados para a cultura do consenso em um contexto de respeito aos precedentes judiciais. Dissertação (Mestrado) – Mestrado em Teoria do Direito e do Estado, UNIVEM, Marília, São Paulo, 2019. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/162466>. Acesso em: 23/07/2022.

VITORELLI, Edilson. **Processo civil estrutural**: teoria e prática. Salvador: Juspodivm, 2020.

VITOVSKY, Vladimir Santos. O Acesso à Justiça em Boaventura de Sousa Santos. In: **Revista Interdisciplinar do Direito**. Faculdade de Direito de Valença. vol. 13. 2016.

WATANABE, Kazuo. Acesso à justiça e sociedade moderno. In: GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO, Cândido Rangel; WATANABE, Kazuo (coord.). **Participação e processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988.

Submetido em: 22/09//2022

Aprovado em: 13/02/2023